Inwiefern haftet der Verpächter eines Grundstückes, der sich vertraglich die Jagdnutzung vorbehalten hat, dem Pächter für den durch übermäßiges Hegen des Wildes entstandenen Schaden?

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät der Universität zu Rostock in Mecklenburg

vorgelegt von

Kurt Claßen

Referendar zu Aachen.

R N B

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1911.

Referent: Professor Dr. Matthiaß

Meinen lieben Eltern
in treuer Dankbarkeit.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Erstes Kapitel.

Die geschichtliche Entwicklung des Jagdrechts 1

Zweites Kapitel.

Die Wildschadensersatzpflicht und die Haftung des Verpächters.

Erster Teil.

Die landesgesetzlichen Bestimmungen über Wildschadensersatz begründen eine Haftung des Verpächters nicht 8

Zweiter Teil.

Ebensowenig besteht eine Ersatzpflicht nach den reichsgesetzlichen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs im § 835 17

Dritter Teil.

Auch nach § 823 BGB. trifft den Verpächter keine Ersatzpflicht . . 24

Vierter Teil.

Eine Haftung des Verpächters läßt sich nur aus dem Pachtvertrage selbst begründen 36

Drittes Kapitel.

Demnach haftet der Verpächter lediglich nach den allgemeinen Schadensersatzvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs . . 47

Literaturverzeichnis.

Albrecht, Die Wildschadensersatzpflicht. Diss. Rostock 1902.

Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 48, 92 u. 96.

Bauer, Die Jagdordnung v. 15. 7. 1907. Neudamm 1909.

v. **Brünneck**, Jagdrecht. Im Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Jena 1892.

v. **Brünneck**, Wildschaden. Im Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Jena 1892.

Bürgerliches Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. Leipzig 1910.

Crome, System des bürgerlichen Rechts. Bd. 2. Tübingen 1902.

Dalcke, Preußisches Jagdrecht. Breslau 1908.

Dernburg, Schuldverhältnisse. Bd. 1, Halle 1909; Bd. 2, Halle 1906.

Deutsche Juristenzeitung. Nr. 1, Berlin 1904 und Nr. 23, 1906.

Dickel, Das bürgerliche Recht für Forstmänner. Berlin 1900.

Entscheidungen des Reichsgerichts. Bd. 52 u. 70.

Fischer, Verletzung des Gläubigerrechts als unerlaubte Handlung. Jena 1900.

Fränkel, Miet- und Pachtrecht. Berlin 1897.

Frommhold, Jagdrecht. In Jherings Jahrbüchern Nr. 53. Jena 1908.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. 16. Jahrg. Nr. 11. Berlin 1872.

Hachenburg, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch. Mannheim 1900.

Holdgreven-Wolff, Wildschadengesetz v. 11. 7. 1891. Berlin 1902.

Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts. Leipzig 1908.

Jentsch, Die Jagd. Im Wörterbuch der Volkswirtschaft. Jena 1898.

Juristische Wochenschrift. 1908 u. 1910.

Krahmer, Gegenseitige Verträge. Halle 1904.

Linckelmann, Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen. Berlin 1898.

v. Liszt, Deliktsobligationen. Berlin 1898.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Berlin 1900.

Meisner, Recht der Schuldverhältnisse. Breslau 1898.

Mittelstein, Miete. Berlin 1909.

Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2. Berlin 1899.

Niendorff, Mietrecht. Berlin 1907.

Niedner, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1901.

Oertmann, Schuldverhältnisse. Berlin 1906.

Planck, Schuldverhältnisse. Berlin 1907.

Protokolle zum 2. Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Roffhack, Der Wildschadensersatz. Heidelberger Diss. Borna-Leipzig 1907.

Schneider, Treu und Glauben. München 1902.

Schollmeyer, Recht der einzelnen Schuldverhältnisse. Berlin 1904.

Seufferts Archiv Bd. 38.

Staudinger, Kommentar. Bd. 2, München 1906, und Bd. 2 Lief. 1, München 1910.

Stobbe, Deutsches Privatrecht. Berlin 1898.

Zitelmann, Ausschluß der Widerrechtlichkeit. Tübingen 1906.

Erstes Kapitel.

Die geschichtliche Entwicklung des Jagdrechts.

Jagdrecht und Wildschadensersatzpflicht sind zwei Rechtsmaterien, welche so eng miteinander verknüpft sind, daß die eine nicht behandelt werden kann, ohne die andere, wenn auch nur kurz, zu streifen. Die folgenden Zeilen mögen uns deshalb die geschichtliche Entwicklung des Jagdrechts in seinen Grundzügen vor Augen führen.

Die Römer verstanden unter dem Jagdrecht lediglich die Befugnis, das Wild auf jegliche Art zu verfolgen, sei es, um dasselbe zu okkupieren, sei es auch nur, um dasselbe seiner Schädlichkeit wegen zu vernichten. Daß dabei ein Jagdberechtigter einen ausschließlichen Anspruch auf das in seinem Gebiete erlegte Wild haben sollte, war ihnen vollkommen fremd. Gewiß, der Grundeigentümer war berechtigt, anderen das Betreten seiner Grundstücke zum Zwecke der Jagdausübung zu untersagen; konnte er doch gegen den, der seinem Verbote zuwiderhandelte, sowohl die actio negatoria auf Unterlassung der Störung seines Eigentums, wie auch die actio injuriarum, die auf Bestrafung des Täters abzielte, anstrengen.[1]) Andrerseits

[1]) So D. 47, 10 l. 23: Paulus libro 4 ad edictum: qui in domum alienam invito domino introiret, quamvis in jus vocati, actionem

bestand aber keineswegs ein ausschließliches Aneignungsrecht des Grundeigentümers auf die in seinem Gebiete befindlichen Tiere. Der Römer betrachtete sie als res nullius, herrenlose Sachen, deren Aneignung jedermann zustand. Insofern lag auch, selbst bei ungerechtfertigtem Jagen auf fremdem Gebiet, im Falle der Okkupation niemals ein furtum vor; das furtum setzt eben voraus, daß das Objekt, welches sich der Täter aneignen will, im Augenblicke der Tat im Eigentum eines anderen steht.

Das ältere deutsche Recht teilte diese römischen Grundsätze in den frühesten Zeiten, soweit uns Kunde davon geworden ist. Auch hier finden wir ein Jagdrecht nur in dem Sinne vor, daß nur der Freie die Jagd ausüben konnte. Dabei war das Recht, zu jagen, streng mit dem — wie uns Cäsar berichtet, ursprünglich der Allgemeinheit gehörenden — Grundeigentum verbunden. „Wo Sondereigentum sich später bildete, hatte ausschließlich der Grundeigentümer auf dem in seinem Eigentume befindlichen Gebiete das Jagdrecht; wo Waldungen Gesamteigentum der Markgenossenschaft waren, hatten nur die Markgenossen das Recht, in der gemeinen Mark zu jagen“ (Hübner S. 268). Auch ein ausschließliches Aneignungsrecht bestimmter Grundeigentümer konnte in ältester Zeit in deutschen Landen noch nicht bestehen, da es, wie erwähnt, zu

injuriarum in eum competere Ofilius ait. D. 47, 10 l. 5: Ulpianus libro 56 ad edictum: lex Cornelia ex tribus causis dedit actionem, quod quis pulsatus, verberatusve, domusve, ejus vi introita sit ... Quid, si quis in villa habitet vel in hortis? Idem erit probandum.

Anfang noch gar kein Privateigentum an Grund und Boden gab. Dies änderte sich erst zur Zeit des Tacitus. Er berichtet uns von Sondereigentum einzelner Privater an Haus und Hof, welches sich nach der Völkerwanderung auch auf das Ackerland ausdehnte, während die Almende im ausschließlichen Eigentume der Gemeinde, der Markgenossen blieb. Einige Vertreter der Wissenschaft sehen in diesem Sondereigentum, insbesondere dem an der Almende, eine ausschließliche Berechtigung der einzelnen Markgenossen, auf diesem Gebiete die Jagd auszuüben, zugleich verknüpft mit dem ausschließlichen Aneignungsrechte der in diesem Gebiete erlegten Tiere. Ihre Ansicht stützen sie auf einzelne Stellen der alten Volksrechte,[1]) denen zufolge das unbefugte Jagen auf fremdem Grund und Boden als eine Art des furtum behandelt und dementsprechend bestraft wird. Ob diese Stellen in der Tat zu der Annahme eines schon damals bestehenden ausschließlichen Aneignungsrechtes berechtigen, muß dahingestellt bleiben.

Die weitere Entwicklung führt uns zu einer Trennung der bisherigen Verbindung von Jagdrecht und Grundeigentum, und zwar geschah dies in der fränkischen

---

[1]) So lex Salica 35, 1: Si quis de diversis venationibus aliquid aut furaverit aut celaverit, mille octingentis denariis, qui faciunt solidos quadraginta quinque, culpabilis judicetur. Quam legem tam de venationibus quam de piscationibus convenit observare; lex Ripuaria 42, 1: Si quis de diversis venationibus furaverit, seu et de piscationibus, quindecim solidos culpabilis judicetur. Quia hic non re possessa, sed de venationibus agitur.

Königszeit. Nach und nach legten sich die Könige das Recht bei, bestimmte Gebiete als Bannforsten zu erklären und dadurch die Ausübung der Jagd in diesen Gebieten andern bei Strafe von 60 Solidi zu verbieten. Diese Einforstung beschränkte sich somit keineswegs auf die dem Könige gehörenden Waldungen; Markgenossen und Sondereigentümer wurden nunmehr durch den Königsbann an der Ausübung des ihnen zustehenden Jagdrechts gehindert. Im Laufe der Zeit übertrug dann der König die Wildbannrechte auf einzelne weltliche und geistliche Große, die dieses ihnen ursprünglich als besondere Bevorzugung zugedachte Bannrecht im Laufe des Mittelalters als einen Ausfluß ihrer Landeshoheit betrachteten. Selbst außerhalb der Bannforsten machte sich die Trennung von Jagdrecht und Grundeigentum bemerkbar. „Dies geschah durch die Bildung von Berufsständen und die dadurch hervorgebrachte Anschauung, daß das Weidwerk eine nur den Leuten von Ritters Art zukommende Beschäftigung sei“ (Hübner S. 269). Wenn sich auch die Städte und deren Bürger ein wenn auch beschränktes Jagdrecht zu bewahren wußten, so lagen die Verhältnisse für die Bauern, welche durchweg in die Abhängigkeit freier Herren geraten waren, doch recht traurig. Zwar wurde ihnen bisweilen die Jagd auf das niedere Wild auszuüben erlaubt, aber welchen Vorteil erlangten sie dadurch, wenn sie sich gegen die Verwüstungen des Hochwildes in keiner Weise schützen durften? Doch auch die Ausübung der niederen Jagd sollte ihnen nicht lange

gestattet bleiben; im 15. und 16. Jahrhundert wurde sie ihnen durch Verordnungen der Fürsten entzogen, auf daß die Bauern durch unvorsichtiges Umgehen mit Schießwaffen nicht Schaden anstiften könnten. Somit hatte sich das Jagdrecht jetzt vollkommen zum Regal entwickelt, ein Zustand, der sich bis in die neueste Zeit erhielt.

Einen gewaltigen Umschwung brachte uns erst das ereignisreiche Jahr 1848. Frankreich war es, welches mit seiner Jagdgesetzgebung bahnbrechend vorging. Die ihr zugrunde liegenden Gedanken drangen zu uns herüber und fanden ihr Echo in den Grundrechten des deutschen Volkes, welche die die Verfassung gebende deutsche Nationalversammlung in Frankfurt a. M. 1848 aufstellte, darunter die Sätze:

1. Im Grundeigentum liegt die Berechtigung zur Jagd auf eigenem Grund und Boden.

2. Die Jagdgerechtigkeit auf fremdem Grund und Boden ist aufgehoben oder doch ablösbar; sie kann als dingliche Last nicht mehr bestellt werden.

3. Die Ausübung der Jagd unterliegt den aus Rücksicht auf die Erhaltung der Jagd und des öffentlichen Wohles festgesetzten Beschränkungen.

Diesen Forderungen, welche das deutsche Volk in seinen Grundrechten aufstellte, kamen die einzelnen Landesregierungen fast sämtlich nach; einzelne hatten bereits wenige Monate vor diesen Dezemberbeschlüssen des Jahres 1848 das Jagdrecht wieder den Grundeigentümern zugesprochen, so Bayern durch Gesetz v. 4. 6. 1848, Baden

durch Gesetz v. 26. 7. 1848, Hannover durch Gesetz v. 25. 8. 1848, Sachsen durch Verordnung v. 31. 8. 1848 und Preußen durch Gesetz v. 31. 10. 1848.

Die Vorteile, die man sich von diesen neuen Gesetzen versprochen hatte, traten aber nicht in dem erhofften Umfange ein. Der Grund lag darin, daß jetzt ein jeder Grundeigentümer von der ihm zustehenden Berechtigung, zu jagen, Gebrauch machte und somit der Wildstand völlig ausgerottet zu werden drohte. Die einzelnen Regierungen sahen sich demgemäß veranlaßt, Gesetze zu erlassen, um dieser drohenden völligen Vernichtung des Wildes entgegenzutreten. Diese Bestimmungen, welche im wesentlichen dem preuß. Jagdpolizeigesetz v. 7. 3. 1850 folgten, mögen durch einige Paragraphen des erwähnten Gesetzes dargelegt werden. § 1 JagdpolG. bestimmt:

„Die Ausübung des einem jeden Grundbesitzer auf seinem Grund und Boden zustehenden Jagdrechts wird nachstehenden Bestimmungen unterworfen":

§ 2: „Zur eigenen Ausübung des Jagdrechts auf seinem Grund und Boden ist der Besitzer nur befugt:

a) auf solchen Besitzungen, welche . . . einen . . . Flächenraum von wenigstens 300 Morgen einnehmen . . .;

b) auf allen dauernd und vollständig eingefriedigten Grundstücken;

c) auf Seen . . . Teichen . . . und solchen Inseln, welche ein Besitztum bilden".

§ 4: „Alle übrigen Grundstücke eines Gemeinde-

bezirks ... bilden der Regel nach einen gemeinschaftlichen Jagdbezirk".

Durch dieses Gesetz sollten die jagdrechtlichen Verhältnisse für ein halbes Jahrhundert festgelegt sein. Im Juli 1907 erschien dann die letzte preußische Jagdordnung, welche eine Kodifikation des gesamten bisherigen Jagdrechts darstellt. Die Ausübung desselben ist von den Forderungen der §§ 3—27 JagdO. abhängig gemacht. Nach § 3 darf das Jagdrecht nur ausgeübt werden:

a) auf eigenen Jagdbezirken, sei es, daß sie dauernd und vollständig eingefriedigt sind, sei es, daß sie einen land- oder forstwirtschaftlich benutzbaren zusammenhängenden Flächenraum von 75 ha einnehmen;

b) auf gemeinschaftlichen Jagdbezirken und

c) auf solchen Grundflächen, die Eigenjagdbezirken angeschlossen oder gemeinschaftlichen Jagdbezirken zugelegt sind.

So liegen die jagdrechtlichen Verhältnisse heutigentags, und man kann wohl sagen, daß sie recht glücklich gelöst sind; einmal vom Standpunkte des kleinen Grundbesitzers, der in den Jagdpachtgeldern einen Ersatz für die Einschränkung des ihm an sich zustehenden Jagdrechts, dessen Ausübung ihm das Gesetz versagt, erblickt, ein andermal vom Standpunkte des Naturfreundes; ist doch die Ausübung der Jagd nur verhältnismäßig wenigen gestattet, so daß der Wildbestand in unseren deutschen Landen für die nächste Zukunft wenigstens gesichert erscheint.

Zweites Kapitel.

Die Wildschadensersatzpflicht und die Haftung des Verpächters.

Erster Teil.

Die landesgesetzlichen Bestimmungen über Wildschadensersatz begründen eine Haftung des Verpächters nicht.

Den Forderungen von Recht und Billigkeit entspricht es, wenn derjenige, welcher die Vorteile der Jagd genießt, auch deren Nachteile auf sich nimmt. Diese bestehen hauptsächlich in dem Ersatze des durch jagdbare Tiere verursachten Schadens. Von Interesse ist es auch hier, kurz den geschichtlichen Werdegang der Wildschadensersatzpflicht zu betrachten.

Wie erwähnt, bestand in Rom das Recht des freien Tierfanges. Ein jeder war in der Lage, Wild, durch welches sein Eigentum in irgendeiner Weise bedroht wurde, unschädlich zu machen. Jeder half sich mithin selber, so daß der Gedanke einer Wildschadensersatzpflicht seitens anderer gar nicht aufkommen konnte. Ebenso war es auch in deutschen Landen bis zur Entwicklung des Jagdrechtes zum Regal, welche eine gewaltige Änderung

der Verhältnisse mit sich brachte. War bisher jeder Freie in der Lage gewesen, sein Hab und Gut vor Wildschäden zu sichern, so wurde ihm diese Möglichkeit jetzt vollkommen genommen. Die Zahl derer, die die Jagd ausüben durften, verringerte sich um ein beträchtliches; der Abschuß konnte nicht in genügender Weise erfolgen, so daß sich der Wildbestand stark vermehrte. Hinzu kam, daß die Entwicklung des Landes stetig fortschritt, so daß man die aufgezwungene Hilflosigkeit um so erbitterter empfand. War doch auch das Verhalten einzelner Großen geradezu empörend. Begnügten sie sich doch nicht nur damit, ihren Untertanen die Ausübung des Jagdrechtes zu verwehren, selbst das Verscheuchen des Wildes wurde diesen untersagt. Die Klagen, welche die in ihrem Eigentume auf diese Weise so schwer bedrohten kleineren Grundbesitzer erhoben, verhallten ungehört. Und was nützte ihnen endlich die Auflehnung gegen die übermächtigen Großen? Nach blutigen Kämpfen wurden sie wieder heimgeschickt, ohne irgendeine Besserung ihrer traurigen Lage erreicht zu haben. Vereinzelte testamentarische Bestimmungen einiger Fürsten ließen aber doch die Hoffnung auf Änderung dieser trostlosen Verhältnisse nicht ersterben, und auch einige Beschlüsse des Reichshofrats zielten auf eine solche ab. Freilich wurde in diesen letzteren eine Wildschadensersatzpflicht noch keineswegs anerkannt; sie enthielten lediglich den Befehl an den Beklagten, das im Übermaße gehegte Wild abzuschießen. Die erste Anerkennung einer

bestehenden Wildschadensersatzpflicht finden wir in einem Urteile des Reichskammergerichts vom Jahre 1768, welches bestimmt:

„Daß derselbe (der Beklagte) seinem eigenen Erbieten gemäß allen Wildschaden von denen Untertanengütern abzuwenden, auch wo dergleichen geschehen und geziemend angezeigt würde, solchen durch unparteiische, von dem Jagd- und Forstamte nicht dependierende Kommissarien jedesmal besichtigen und den erfindlichen Schaden ersetzen zu lassen, von selbst geneigt sein werden, damit nicht nötig sei, herunter mit fernerer Verordnung fürzugehen“.

Die erste gesetzliche Anerkennung einer Wildschadensersatzpflicht finden wir in einer österreichischen Verordnung vom Jahre 1786, deren § 15 bestimmt:

„Alle Wildschäden, sie mögen in landesfürstlichen oder Privatjagdbarkeiten an Feldfrüchten, Weingärten oder Obstbäumen geschehen, müssen den Untertanen nach Maß des erlittenen Schadens sogleich in Natur oder an Geld vergütet werden“.

Diesem Beispiele Österreichs folgte man in dem benachbarten Deutschland. Zunächst finden wir im preuß. allgem. Landrechte von 1794 die Bestimmung des § 146 I, 9, welche lautet:

„Macht sich der Jagdberechtigte in Anlegung oder Unterhaltung solcher Veranstaltungen (zum Schutze gegen Wildschaden) einer Nachlässigkeit schuldig, so haftet er für

allen durch Wild in der Nachbarschaft entstandenen Schaden".

Von größter Bedeutung für die Wildschadensersatzfrage wurde dann das Jahr 1848. Wie in Preußen so wandte man sich auch in den meisten übrigen deutschen Staaten einer gesetzlichen Regelung dieser vielumstrittenen Materie zu. Voraussetzung für das Bestehen einer Wildschadensersatzpflicht war dabei, von wenigen Staaten (z. B. Hannover und Bayern) abgesehen, ein durch übermäßiges Hegen des Wildes bedingtes Verschulden des Jagdberechtigten.

Im Laufe der nun kommenden Jahre ergaben sich manche Änderungen. So wurde bald die gesetzliche Entschädigungspflicht wieder aufgehoben (z. B. im preuß. Jagdpolizeigesetz von 1850, dessen § 25 lautet: Ein gesetzlicher Anspruch auf Ersatz des durch das Wild verursachten Schadens findet nicht statt), dann aber wieder eingeführt (z. B. durch das preuß. Wildschadengesetz von 1891). Wie die Wildschadensersatzfrage heute im Deutschen Reiche im Wege der Landesgesetzgebung geregelt ist, welche Staaten eine gesetzliche Verpflichtung zum Wildschadensersatze anerkennen und welche nicht, möge folgende Zusammenstellung ergeben:

Auf etwa 11 % der Reichsfläche ist eine gesetzliche Wildschadensersatzpflicht überhaupt ausgeschlossen:

in den Königreichen Württemberg und Sachsen,

in den Herzogtümern Sachsen-Altenburg und Sachsen-Koburg-Gotha,

in den Großherzogtümern Baden, Sachsen-Weimar und Oldenburg,

in den Fürstentümern Schwarzburg-Rudolstadt und Waldeck,

in den freien Städten Hamburg und Lübeck.

Etwa 9 % der Reichsfläche vergütet Wildschaden nach gemeinem Schadensrechte:

das Reichsland Elsaß-Lothringen,

das Herzogtum Braunschweig,

die Fürstentümer Reuß ä. L., Reuß j. L. und Lippe-Detmold,

die freie Stadt Bremen und endlich

Rheinbayern und Rheinhessen.

Besondere Wildschadengesetze gelten auf etwa 80 % der Reichsfläche:

im Königreich Preußen mit Ausschluß der Provinzen Hannover und des vormaligen Kurfürstentums Hessen, der Hohenzollernschen Lande und der Insel Helgoland:

die Jagdordnung v. 15. 7. 1907, welche die Bestimmungen des Wildschadengesetzes v. 11. 7. 1891 fast wörtlich übernommen hat. Ersatzpflichtig sind:

a) die Eigentümer der Grundstücke gemeinschaftlicher Jagdbezirke (§ 52);

b) der Eigentümer eines Grundstückes, auf dem das Jagdrecht nur gemeinschaftlich mit dem eines anderen Grundstückes ausgeübt werden darf, wenn er das Jagdrecht des letzteren gepachtet oder die angebotene Pachtung abgelehnt hat (§ 53).

Für die Provinz Hannover gilt das frühere Wildschadengesetz v. 21. 7. 1848: für Wildschäden haften die zur Jagdausübung in dem beschädigten Jagdbezirke Berechtigten; für die Provinz Hessen das Wildschadengesetz v. 26. 1. 1854 und einzelne Paragraphen des kurhessischen Jagdgesetzes v. 7. 9. 1865: „Für die . . . Beschädigung ist, insofern solche auf einem Grundstücke einen wirklichen Verlust von mindestens einem Taler zur Folge hat und die beschädigten Grundstücke nicht Eigentum des Jagdberechtigten sind, von den Jagdberechtigten bezw. Jagdpächtern Ersatz zu leisten". Für Hohenzollern hat heute noch das preuß. Wildschadengesetz von 1891 Geltung, während für Helgoland keine besonderen gesetzlichen Bestimmungen aufgestellt sind.

Im Königreich Bayern gilt das Wildschadengesetz von 1850: Ersatzpflichtig sind auf Jagdgemeindegebieten die Gesamtheit der Grundbesitzer, auf Enklaven der Besitzer des umgebenden Jagdbezirks.

Im Großherzogtum Hessen das Wildschadengesetz von 1810: Ersatzpflichtig sind in Gemeindejagdbezirken die Gemeinden oder die Jagdpächter.

Im Herzogtum Sachsen-Meiningen das Wildschadengesetz von 1872: Ersatzpflichtig sind in Gemeindejagdbezirken die Jagdinhaber, subsidiär die Gemeinden; bei Enklaven die Jagdinhaber.

Im Herzogtum Anhalt das Wildschadengesetz von 1899: Ersatzpflichtig sind in Gemeindejagdbezirken die

Jagdgemeinschaft bezw. die Jagdpächter, bei Enklaven die Jagdpächter.

Im Fürstentum Schaumburg-Lippe das Wildschadengesetz von 1870; ebenso das vom gleichen Jahre für das Fürstentum Schwarzburg-Sondershausen: Ersatzpflichtig sind in Gemeindejagdbezirken die Jagdgemeinschaft, auf Enklaven die Jagdpächter.

Endlich in den beiden Großherzogtümern Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz die Verordnung von 1894: Ersatzpflichtig ist der Jagdberechtigte, insofern es sich um Schäden von Schwarz-, Rot-, Damwild oder wilden Kaninchen handelt.

Trotz der Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Jahre 1900 und der damit zum Teil erfolgten reichsgesetzlichen Regelung der Wildschadensersatzpflicht haben diese Landesgesetze ihre Wirkung nicht verloren; wollte doch das Bürgerliche Gesetzbuch nur ein Mindestmaß der Ersatzpflicht aufstellen, im übrigen aber die Bestimmungen bezüglich des Jagdrechts und der Wildschadensersatzpflicht in weitgehendstem Maße den einzelnen Landesregierungen überlassen. So treffen denn die Art. 69—72 EG. z. BGB. ausdrücklich die hier folgenden Bestimmungen:

Art. 69.

„Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften über Jagd und Fischerei, unbeschadet der Vorschrift des § 958 Abs. 2 BGB. und der Vorschriften

des Bürgerlichen Gesetzbuchs über den Ersatz des Wildschadens."

Art. 70.

„Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften über die Grundsätze, nach welchen der Wildschaden festzustellen ist, sowie die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen der Anspruch auf Ersatz des Wildschadens innerhalb einer bestimmten Frist bei der zuständigen Behörde geltend gemacht werden muß."

Art. 71.

„Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen

1. die Verpflichtung zum Ersatze des Wildschadens auch dann eintritt, wenn der Schaden durch jagdbare Tiere anderer als der im § 835 BGB. bezeichneten Gattungen angerichtet wird;

2. für den Wildschaden, der durch ein aus einem Gehege ausgetretenes jagdbares Tier angerichtet wird, der Eigentümer oder der Besitzer des Geheges verantwortlich ist;

3. der Eigentümer eines Grundstücks, wenn das Jagdrecht auf einem anderen Grundstücke nur gemeinschaftlich mit dem Jadrecht auf seinem Grundstücke ausgeübt werden darf, für den auf dem anderen Grundstücke angerichteten Wildschaden auch dann haftet, wenn er die ihm angebotene Pachtung der Jagd abgelehnt hat;

4. der Wildschaden, der an Gärten, Obstgärten, Weinbergen, Baumschulen und einzelstehenden Bäumen

angerichtet wird, dann nicht zu ersetzen ist, wenn die Herstellung von Schutzvorrichtungen unterblieben ist, die unter gewöhnlichen Umständen zur Abwendung des Schadens ausreicht;

5. die Verpflichtung zum Schadensersatz im Falle des § 835 Abs. 3 BGB. abweichend bestimmt wird;

6. die Gemeinde an Stelle der Eigentümer der zu einem Jagdbezirke vereinigten Grundstücke zum Ersatz des Wildschadens verpflichtet und zum Rückgriff auf die Eigentümer berechtigt ist oder an Stelle der Eigentümer oder des Verbandes der Eigentümer oder der Gemeinde oder neben ihnen der Jagdpächter zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist;

7. der zum Ersatz des Wildschadens Verpflichtete Erstattung des geleisteten Ersatzes von demjenigen verlangen kann, welcher in einem anderen Bezirke zur Ausübung der Jagd berechtigt ist."

Art. 72.

„Besteht in Ansehung eines Grundstückes ein zeitlich nicht begrenztes Nutzungsrecht, so finden die Vorschriften des § 835 BGB. über die Verpflichtung zum Ersatze des Wildschadens mit der Maßgabe Anwendung, daß an die Stelle des Eigentümers der Nutzungsberechtigte tritt."

Fassen wir die sämtlichen oben dargelegten landesgesetzlichen Bestimmungen ins Auge, so ergibt sich für unsere Aufgabe: Eine Verpflichtung des Verpächters zum Wildschadensersatze ist landesgesetzlich durchweg aus-

geschlossen. Eine Ausnahme bilden das Wildschadengesetz von Hannover: Der Verpächter eines in der Provinz Hannover belegenen Grundstückes[1]) haftet dem Pächter ohne weiteres (eine Abweichung besteht allerdings für Beschädigung durch Schwarzwild; hier haftet der Jagdberechtigte, aus dessen Wildstand das Schwarzwild ausgetreten ist), sowie die mecklenburgische Verordnung von 1894, welche eine Ersatzpflicht für den Fall aufstellt, daß der Schaden durch Rot-, Schwarz-, Damwild oder durch wilde Kaninchen herbeigeführt worden ist.

Zweiter Teil.

Ebensowenig besteht eine Ersatzpflicht nach den reichsgesetzlichen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs im § 835.

Wie wir im vorigen Abschnitte bereits gesehen haben, wollten die einzelnen Landesregierungen des Deutschen Reiches eine im großen und ganzen einheitliche Regelung der Wildschadensersatzpflicht herbeiführen. Man entschloß sich, demgemäß einen entsprechenden Paragraphen in das neue Bürgerliche Gesetzbuch aufzunehmen. Die Motive zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich enthalten in ihrem zweiten Bande lediglich den Hinweis: „In Ansehung der besonderen landesgesetzlichen Bestimmungen in den Feld- und Forstpolizei-

---

[1]) Daß dasselbe entweder wildsicher eingefriedigt ist oder aber einen Flächenraum von mindestens 75 ha einnimmt, ergibt sich aus dem Thema, welches besagt, daß die Jagdnutzung vertraglich vorbehalten ist.

ordnungen über die Beschädigung durch Weiden von Vieh, über das Pfändungsrecht wegen eines durch Tiere angerichteten Schadens und über den Ersatz von Wildschäden werden in das Einführungsgesetz geeignete Vorbehalte für die Landesgesetzgebungen aufzunehmen sein".

So finden wir denn im 1. Entwurfe des Bürgerlichen Gesetzbuchs keine Wildschadensersatzvorschrift, vielmehr bestimmte Art. 43 EG. ausdrücklich: „Unberührt bleiben die Vorschriften der Landesgesetze über Jagd und Fischerei mit Einschluß der Vorschriften über den Ersatz des Wildschadens".

Auch die im Jahre 1887 zu Aachen tagende 16. Versammlung deutscher Forstleute stellte sich infolge des engen Zusammenhanges der Wildschadensersatzpflicht mit dem Jagdrecht, welches zum größten Teile einen öffentlichrechtlichen Charakter trägt, auf den Standpunkt des Entwurfes und riet einstimmig von einer reichsgesetzlichen Regelung ab, trotzdem sich im vorhergehenden Jahre der Deutsche Juristentag für eine einheitliche Regelung ausgesprochen hatte. Die Gründe, welche gegen eine Regelung der Wildschadensersatzfrage im Wege der Reichsgesetzgebung vorgebracht wurden, waren u. a.:

„Es bestehe gar kein Bedürfnis, diese Frage im Bürgerlichen Gesetzbuch zu regeln. Das selbständige Jagdrecht auf fremdem Grund und Boden käme nur in wenigen Gebieten und auch da nur als Ausnahme vor. Vorschriften über das Verhältnis zwischen dem jagdberechtigten Eigentümer und dem Nutzungsberechtigten zu

geben, habe das Bürgerliche Gesetzbuch keine Veranlassung. Für die allein in Betracht kommenden Fälle, daß dem Eigentümer nur die Ausübung der Jagd auf seinem Grundstücke kraft gesetzlicher Bestimmung entzogen sei, bestehe gleichfalls kein Bedürfnis, dem Eigentümer durch das Bürgerliche Gesetzbuch einen von den allgemeinen Grundsätzen abweichenden Anspruch auf Wildschadensersatz zu gewähren. Man könne nicht sagen, daß der Ersatzanspruch mit Rücksicht auf das dem Eigentümer entzogene Recht auf Ausübung der Jagd begründet erscheine. Denn einerseits sei die Jagd nicht das einzige Mittel, welches dem Eigentümer zu Gebote stehe, um sich vor Wildschäden zu schützen, andererseits dürfe auch der jagdberechtigte Eigentümer die Jagd während der Schonzeit nicht ausüben, habe aber trotzdem keinen Anspruch auf Ersatz des Wildschadens."

Diesen Ausführungen standen verschiedene Anträge gegenüber, welche die Kommission nicht ohne Durchberatung auf die Seite legen zu dürfen glaubte. Lag schon in der einheitlichen Regelung der Wildschadensersatzfrage für das ganze Deutsche Reich an und für sich ein gewaltiger Fortschritt, so wurden durch deren Zustandekommen auch Unbilligkeiten sozialer Natur aus dem Wege geräumt. War doch in manchen Staaten eine gesetzliche Wildschadensersatzpflicht vollkommen ausgeschlossen, während in anderen Ersatz nach gemeinrechtlichen Bestimmungen oder sogar nach Spezialgesetzen gewährt wurde. Ja selbst in denjenigen Staaten, welche eine

Wildschadensersatzpflicht gesetzlich anerkannten, lagen die Zustände häufig nicht so, wie man sie billigerweise wohl hätte verlangen müssen. Waren doch in gemeinsamen Jagdbezirken die Jagdpachtgelder einfach nach dem Verhältnis des Flächeninhaltes unter sämtliche Grundeigentümer verteilt ohne Rücksichtnahme auf die Lage der betreffenden Grundstücke und das hierdurch bedingte verschiedene Maß von Beschädigungen seitens des Wildes. Unter Berücksichtigung dieser schwerwiegenden Momente entschloß man sich nach überaus langwierigen Debatten, die einen solchen Grad der Erregtheit annahmen, daß dadurch einmal überhaupt das Zustandekommen des gesamten Bürgerlichen Gesetzbuchs zu scheitern drohte, erfreulicherweise doch zu einer einheitlichen reichsgesetzlichen Regelung. Dabei waren drei Wege möglich:

1. Sollte man das Jagd- und Wildschadenrecht durch ein Reichsspezialgesetz regeln, welches entweder eine Reichsjagdordnung darstellte oder bloß den zivilrechtlichen Teil des Jagdrechtes umfaßte? Beides erschien unratsam. Ersteres, weil dem Reiche die Zuständigkeit in öffentlichrechtlicher Hinsicht fehlte, letzteres wegen des engen Zusammenhanges des Jagdrechtes mit dem öffentlichen Recht.

2. Sollte man von einem besonderen Wildschadenrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch Abstand nehmen und lediglich die allgemeinen Schadensersatzgrundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuchs anwenden? Der 18. Deutsche Juristentag widerriet dieser Regelung entschieden wegen

der nicht genügenden Berücksichtigung der Besonderheiten des Wildschadenrechts.

3. Somit blieb nur eine Sonderregelung der Materie innerhalb des Bürgerlichen Gesetzbuchs übrig, ein Vorschlag, welcher auf dem 18. Deutschen Juristentage einstimmig befürwortet wurde. Schon im 2. Entwurf finden wir in dem Abschnitte: Schuldverhältnisse aus unerlaubten Handlungen eine gesetzliche Wildschadensersatzpflicht im § 758 aufgestellt, den wir in dem uns heute vorliegenden Bürgerlichen Gesetzbuch, wenn auch verändert, im § 835 wiederfinden. Die Bestimmungen dieses Paragraphen lauten:

Abs. 1.

„Wird durch Schwarz-, Rot-, Elch-, Dam- oder Rehwild oder durch Fasanen ein Grundstück beschädigt, an welchem dem Eigentümer das Jagdrecht nicht zusteht, so ist der Jagdberechtigte verpflichtet, dem Verletzten den Schaden zu ersetzen. Die Ersatzpflicht erstreckt sich auf den Schaden, den die Tiere an den getrennten, aber noch nicht eingeernteten Erzeugnissen des Grundstückes anrichten.“

Dieser Absatz behandelt mithin nur die Fälle, in denen das Jagdrecht überhaupt nicht dem Grundeigentümer zusteht (ein Zustand, der im heutigen Deutschen Reiche nur noch in Mecklenburg besteht). Dabei ist der Schaden zu ersetzen, welcher einem Grundstücke samt seinen Erzeugnissen durch die oben angeführten, als Schadenwild bezeichneten Tierarten zugefügt ist. Und

zwar ist dieser Schaden dem „Verletzten" zu ersetzen, also nicht nur dem Eigentümer des Grundstücks, sondern auch dem, der es im eigenen Interesse nutzt, z. B. dem Nießbraucher, Pächter u. a. Ersatzpflichtig ist dabei der Jagdberechtigte, d. h. derjenige, der berechtigt ist, die Jagd auszuüben.

Der Abs. 2 des § 835 besagt:

„Ist dem Eigentümer die Ausübung des ihm zustehenden Jagdrechts durch das Gesetz entzogen, so hat derjenige den Schaden zu ersetzen, welcher zur Ausübung des Jagdrechts nach dem Gesetze berechtigt ist; hat der Eigentümer eines Grundstücks, auf dem das Jagdrecht wegen der Lage des Grundstücks nur gemeinschaftlich mit dem Jagdrecht auf einem anderen Grundstücke ausgeübt werden darf, das Jagdrecht dem Eigentümer dieses Grundstücks verpachtet, so ist der letztere für den Schaden verantwortlich."

Hier handelt es sich also um die Fälle, in denen zwar dem Grundeigentümer das Jagdrecht an und für sich zusteht, er dasselbe aber nicht laut gesetzlicher Bestimmung (vgl. die preuß. Jagdordnung von 1907) ausüben darf. Ersatzberechtigt ist auch hier der die Jagd nicht ausübende Grundstückseigentümer oder der sonstige Verletzte, während der gesetzlich Jagdberechtigte — sei es der Pächter des Jagdbezirks, dem die Besitzer der Grundstücke dieses Bezirks die Ausübung der Jagd nach Beschluß der Gemeindebehörde übertragen haben, sei es der Eigentümer des Nachbargrundstücks, dem die Ausübung

der Jagd auf dem Gebiete seines Nachbars verpachtet ist — den etwa eintretenden Schaden zu ersetzen hat.

Abs. 3 des § 835 endlich handelt von der Ersatzpflicht derjenigen Personen, welche als „Eigentümer der Grundstücke eines Bezirks zum Zwecke der gemeinschaftlichen Ausübung des Jagdrechts durch das Gesetz zu einem Verbande vereinigt sind, der nicht als solcher haftet".

Hieraus sowie auch aus den beiden vorangehenden Absätzen des § 835 ersehen wir, daß wir auch auf Grund dieser reichsgesetzlichen Bestimmungen über das Wildschadensersatzrecht dem Pächter den erhofften Schadensersatz nicht gewähren können, da § 835 lediglich Fälle behandelt, in denen die Ausübung des Jagdrechtes dem Grundeigentümer nicht oder nicht allein zusteht, während dies in unserer Arbeit gerade zur Voraussetzung gemacht ist.

Daß es nicht im Sinne der Reichsgesetzgebung lag, durch Einfügung dieses Paragraphen in das Bürgerliche Gesetzbuch die Wildschadensersatzpflicht ausschließlich zu regeln, daß er vielmehr lediglich ein Mindestmaß einer solchen Ersatzpflicht aufstellen soll, geht, wie bereits oben gezeigt, aus den Art. 69—72 EG. hervor. Bezüglich deren Inhaltes sowie der dadurch in Geltung geblichenen landesgesetzlichen Bestimmungen ist auf den vorangehenden Teil 1 des Kap. 2 zu verweisen.

Dritter Teil.

Auch nach § 823 BGB. trifft den Verpächter keine Ersatzpflicht.

Wenden wir uns nunmehr den allgemeinen Schadensersatzvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu.

Es unterliegt wohl keinem Zweifel, daß das Verhalten des Verpächters, der trotz Kenntnis des durch seine Überhege dem Pächter zugefügten Schadens diesen für ihn leicht zu beseitigenden Übelstand nicht abstellt, rechtlich in keiner Weise zu billigen ist. Prüfen wir demnach zunächst, ob der Verpächter etwa aus unerlaubter Handlung gemäß § 823 Abs. 1 BGB. haftbar gemacht werden kann.

Dabei stoßen wir aber sogleich auf eine Schwierigkeit, die zu heben wir zunächst versuchen müssen. Sie lautet: Ist es möglich, daß dasselbe Verhalten die Verletzung eines Schuldverhältnisses und zugleich eine unerlaubte Handlung enthält? M. a. W.: Gibt es eine Konkurrenz einer Haftung aus Vertrag und zugleich aus Delikt?

Gerade diese Frage ist eine äußerst bestrittene, und die darüber vorliegenden Ansichten weichen erheblich voneinander ab. Einen vollkommen negativen Standpunkt bei der Behandlung dieses Punktes nimmt Hellwig ein, welcher jede Konkurrenz einer Haftung aus Vertrag und zugleich aus Delikt leugnet. Er stellt den Satz auf,

daß auf dem Gebiete des Zivilrechts genau das gleiche Geltung habe wie auf dem des Strafrechts. Wie im Strafrecht im Falle der Gesetzeskonkurrenz eine Handlung, welche mehrere Strafgesetze verletzt, nur einen Strafanspruch begründet, „so hat auch zivilrechtlich der nämliche Tatbestand nur eine Rechtswirkung, wenn lediglich eine Konkurrenz von Gesetzesbestimmungen vorliegt" (DJZ. 1906 Nr. 23 S. 1290 ff.). Weiterhin unterscheidet er die lex specialis von der lex generalis bei mehreren passenden Tatbeständen. Die erstere schließt nach seiner Ansicht die letztere aus und „bildet die alleinige Norm für die Beurteilung des Tatbestandes". Diese Ansicht würde also zur Folge haben, daß in unserem Falle lediglich die vertragliche Haftung des Verpächters ins Auge zu fassen sei, da eine solche aus Delikt durch das Vorhandensein des obligatorischen Pachtvertrages ausgeschlossen wäre. Hellwigs Meinung folgt im großen und ganzen auch Fischer in seiner Abhandlung „Die Verletzung des Gläubigerrechtes als unerlaubte Handlung". Er verwirft zwar den von Hellwig gebrauchten Ausdruck „Gesetzeskonkurrenz" und setzt an dessen Stelle die Bezeichnung „Anspruchskonkurrenz". Diese Anspruchskonkurrenz, welche eine Mehrheit von Ansprüchen voraussetze, verwirft er nun, da sie lediglich eine Reminiszenz an das römische Recht sei, welches freilich eine „Konkurrenz der Aktionen" kenne, die actio ex delicto neben der actio ex contractu, eine Anschauung, die „uns aber fremd geworden sei, nachdem das römische Aktionensystem

in prozessualischer wie materieller Beziehung zu Grabe getragen sei". Das Resultat seiner Untersuchungen faßt er in dem Ergebnis zusammen, „daß die Anwendung der Vertrags- und Deliktsvorschriften auf denselben Tatbestand nicht die Entstehung zweier Ansprüche begründe: es handle sich prinzipiell nur um einen auf mehrfache Weise zu begründenden Anspruch". Teils im Gegensatz zu Hellwig und Fischer, teils auch in Übereinstimmung mit ihnen unterscheidet Oertmann folgende drei Fälle: 1. eine Haftung ex delicto, 2. lediglich ex contractu und 3. „vielleicht" eine Konkurrenz der Vertrags- und Deliktsregeln. Die erstere hält er für gegeben, wenn jemand eine an sich schon deliktische Handlung nur anläßlich eines mit ihr nicht in innerem Zusammenhange stehenden Vertragsverhältnisses vorgenommen hat; besteht dagegen zwischen dem Schaden und dem Vertragsverhältnis, mit dessen Durchführung der Schaden entstanden ist, ein „innerlicher" Zusammenhang, so kann eine Haftung nur nach Vertragsgrundsätzen verlangt werden. Im dritten Falle endlich gibt Oertmann einen Anspruch sowohl ex contractu wie auch ex delicto, wenn nämlich „die Handlung in Ausführung der durch das Vertragsverhältnis begründeten besonderen Rechte und Pflichten vorgenommen wird und daneben doch den Tatbestand einer selbständigen unerlaubten Handlung erfüllt". Mit dieser zweifachen Haftung nähert sich Oertmann einer weitverbreiteten Meinung, welche für alle Fälle diese Haftung aus der sogen. Anspruchskonkurrenz

angewandt wissen will. Dieser Ansicht huldigen die meisten Schriftsteller, so in erster Linie v. Liszt, Dernburg, Planck, Crome u. a. Es bedarf wohl keiner besonderen Erörterung, daß die Handlung bezw. das Unterlassen, durch welches einem anderen Schaden zugefügt wird, auch außerhalb eines zwischen den beiden Parteien bestehenden Vertrages als unerlaubt, als ein Delikt erscheinen muß. v. Liszt weist nun in seinen „Deliktsobligationen" an Hand einer Reihe von Beispielen nach, zu welch unbefriedigenden Ergebnissen in vielen Fällen eine lediglich kontraktliche Haftung führt, und er stellt hiernach den Satz auf: „Jede Verletzung einer Vertragspflicht, die zugleich den Tatbestand eines Delikts im Sinne der §§ 823 ff. BGB. darstellt, erzeugt neben dem Vertragsanspruch auch den Deliktsanspruch". Dies führt er weiter dahin aus: Ist die Haftung aus Vertrag durch besondere gesetzliche Bestimmungen eingeschränkt, so trifft dies auch die Deliktshaftung, wie denn auch der Schuldner aus Delikt nicht wegen Fahrlässigkeit belangt werden kann, wenn ihm eine Haftung wegen solcher vertraglich erlassen war. Dernburg, welcher v. Liszt darin beistimmt, daß neben vertraglicher Haftung auch eine solche aus Delikt gegeben sein kann, bestreitet die von v. Liszt aufgestellte Behauptung, daß, falls vertraglich die Haftung beschränkt sei, sich diese Beschränkung auch auf die Deliktshaftung beziehe; er behauptet demgegenüber, daß selbst in einem solchen Falle leichte Fahrlässigkeit zu vertreten sei. Auf demselben

Standpunkte steht auch Crome. Dem Verletzten stehen nach seiner Ansicht zwei Ansprüche zu, welche er „nach Belieben bis zu erlangter vollständiger Entschädigung ausüben kann" (DJZ. 1904 Nr. 1 S. 18). Auch in dem Punkte teilt Crome die Ansicht von Dernburg, daß im Falle der vertraglichen Beschränkung der Haftpflicht die Deliktshaftung des Täters unberührt bleibe, eine Haftung, welche also für den Beschädigten „regelmäßig günstiger sei". Dies ist auch im wesentlichen die Ansicht von Planck. Von größtem Interesse ist für uns nun die Meinung des Reichsgerichts, welches über diese Streitfrage in folgender Weise urteilt: „Grundsätzlich ist eine Konkurrenz zwischen vertraglichen und deliktischen Ansprüchen nicht auszuschließen. Es ist aber stets die Beurteilung des konkreten Falles entscheidend; nach der Sachlage des Einzelfalls ist zu ermessen, ob die Vertragsverletzung zugleich den Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllt und deshalb dem Geschädigten aus beiden rechtlichen Gesichtspunkten Ansprüche zustehen" (JurW. 1908 S. 432 Nr. 7; ähnlich auch JurW. 1910 S. 148 Nr. 10). Doch nicht für alle Fälle gewährt das Reichsgericht diese Konkurrenz zwischen beiden Ansprüchen; nämlich dann nicht, wenn irgendeine Verpflichtung lediglich durch den Vertrag begründet wird und deren Verletzung nicht unter den Begriff der allgemeinen Rechtswidrigkeit fällt. „Es soll nun nicht in Abrede gestellt werden, daß das Vorliegen eines Vertragsverhältnisses das gleichzeitige Vorhandensein des Tatbestandes einer

unerlaubten Handlung im Sinne des 25. Titels des 7. Abschnitts im Recht der Schuldverhältnisse des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht ausschließt und ein Schadensersatzanspruch daher unter Umständen aus dem Vertrage wie aus einer unerlaubten Handlung begründet werden kann, wenn nämlich neben den Voraussetzungen für den Vertragsanspruch auch die Merkmale einer unerlaubten Handlung selbständig gegeben sind. Allein im gegebenen Falle trifft dies nicht zu. Die objektive Rechtswidrigkeit des Tuns der Beklagten ist hier lediglich durch den Vertrag begründet; erst dieser legt der Beklagten als Verpächterin die Verpflichtung auf, . . . dem Kläger die verpachteten Lokalitäten in brauchbarem und sicherem Zustande während der Pachtzeit fortdauernd zu gewähren."

Von einem solchen Falle, in dem die Verpflichtung des Verpächters erst durch den Vertrag begründet wird und das Außerachtlassen dieser Verpflichtung wohl kaum unter den Begriff der allgemeinen Rechtswidrigkeit fallen dürfte, handelt m. E. auch unsere Aufgabe. Demnach würden wir nach der Entscheidung des Reichsgerichts dem Pächter lediglich einen vertraglichen Schadensersatzanspruch zubilligen können.

Dennoch bleibt es von großem Interesse, festzustellen, ob in dem Verhalten des Verpächters eine Widerrechtlichkeit im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. erblickt werden kann.

Es erhebt sich hier zunächst die Frage: Was ver-

stehen wir unter Widerrechtlichkeit? Zitelmann sagt: „Rechtswidrigkeit oder Widerrechtlichkeit ist gleich Verbotenheit“. Demnach läge Rechtswidrigkeit einer Unterlassung vor, wenn die letztere einem Gebot zuwider geschähe (vgl. auch RG. Bd. 52 S. 373 ff.). Dabei versteht man unter dem Ausdruck Widerrechtlichkeit etwas rein Objektives im Gegensatze zu der subjektiven Widerrechtlichkeit, d. h. dem Bewußtsein derselben, deren Vorliegen, falls das Verhalten des Verpächters an sich widerrechtlich sein würde, in unserer Aufgabe keineswegs bezweifelt werden kann. In welchen Fällen ist nun eine objektive Widerrechtlichkeit ausgeschlossen? Allgemein gefaßt in den Fällen, in welchen dem Täter ein Recht zu seinem Tun oder Unterlassen zusteht, insbesondere wenn der Täter in Selbstverteidigung oder in Ausübung erlaubter Selbsthilfe handelt, ferner auch, wenn die Befugnis zur Verletzung im öffentlichen Recht begründet ist. Weiterhin in einigen Fällen bei Einwilligung des Verletzten, wenn dem Einwilligenden über das verletzte Rechtsgut nach sittlicher Anschauung die Verfügungsmacht zusteht u. a. m.

Haben wir es nun in unserer Aufgabe mit einem solchen Falle zu tun, der die Widerrechtlichkeit im Verhalten des Verpächters ausschließt, mit anderen Worten: Hatte der Verpächter etwa infolge der vorbehaltenen Jagdnutzung ein Recht dazu, das Wild zu schonen, wie es ihm paßte? Zur Beantwortung dieser Frage ist eine nähere Klarlegung des Begriffs, Wesens und der rechtlichen Folgen des Jagdrechtes unerläßlich.

Über den Begriff des Jagdrechts haben wir bereits in Kap. 1 unserer Arbeit gesprochen. Man versteht darunter einmal die Befugnis zu jagen, ein andermal das ausschließliche Aneignungsrecht der auf einem bestimmten Gebiete erlegten jagdbaren Tiere. Zu untersuchen bleibt uns zunächst seine rechtliche Konstruktion.

In der ersten Zeit, in welcher jeder Freie das Recht hatte, die Jagd auszuüben, müssen wir in dem Jagdrecht ein jus personae erblicken. Später aber, als das Privateigentum an Liegenschaften anerkannt wurde, galt das Jagdrecht im allgemeinen als ein Teil des Eigentumsrechtes, es war jus domini. Der Grundeigentümer hatte das Recht auf die Bodenrente; dazu gehörte die Jagdbeute (so Dickel S. 508 ff.). Als sich dann im Mittelalter das Eigentum an Grundstücken arg zersplitterte, wurde aus dem jus domini durch Einforstung gewaltiger Bezirke ein Regal, ein Hoheitsrecht, sei es des Königs, sei es des Landesherrn. So blieb es bis zum Jahre 1848. Dann trat der frühere Rechtszustand wieder ein, und das Jagdrecht wurde wieder wie in früheren Zeiten als ein Ausfluß des Eigentumsrechtes betrachtet. Als was stellt sich nun juristisch dieser Ausfluß des Eigentumsrechtes dar? Es stehen sich hierbei verschiedene Meinungen gegenüber. Einige Rechtsgelehrte vertreten die Ansicht, daß das Jagdrecht „natürlicher Bestandteil des Grundeigentumsrechtes“ sei. Wir müßten also das Jagdrecht laut § 96 BGB. auffassen als ein „Recht, das mit dem Eigentum an einem Grundstücke verbunden ist“,

mit anderen Worten als ein selbständiges, für sich allein bestehendes, vom Eigentum loszulösendes Recht. Dem tritt aber das Reichsgericht (Bd. 70 S. 73) entgegen, wenn es ausführt: „Dieses Jagdrecht stellt nicht ein mit dem Eigentum an einem Grundstücke verbundenes selbständiges Recht dar und ist deshalb kein Bestandteil des Grundstückes im Sinne des § 96 BGB." Frommhold spricht demgegenüber von einem selbständigen Rechte neben dem Grundeigentum, welches „nach Maßgabe des Gesetzes verdinglicht werden kann", und Gierke betrachtet das Jagdrecht ebenfalls als ein selbständiges Recht, welches aber dem jeweiligen Eigentümer des Grundstückes zusteht und einen subjektiv dinglichen Charakter, also den einer Grunddienstbarkeit hat. Mithin müßte aber dann gemäß den Bestimmungen der Grundbuchordnung das Jagdrecht als ein Recht, welches mit dem Eigentum am Grundstück verbunden ist, im Grundbuch vermerkt sein, was doch offenbar nicht geschieht. Das Jagdrecht muß vielmehr in dem Sinne als Ausfluß des Grundeigentums betrachtet werden, daß es „überhaupt kein für sich allein bestehendes, vom Eigentum loszulösendes Recht ist. Es fällt vielmehr lediglich unter die Nutzungen (§ 100 BGB.), die aus dem Eigentum an Grundstücken zu ziehen sind" (so RG. Bd. 70 S. 73). Daraus ergibt sich auch, daß bei der Verpachtung des Grundstückes das Jagdrecht bezw. dessen Ausübung mit auf den Pächter übergegangen sein würde, falls sich der Verpächter nicht ausdrücklich die Jagdnutzung vorbehalten hätte.

Endlich zu den rechtlichen Wirkungen des Jagdrechts. Das Jagdrecht selbst bezw. das Jagdnutzungsrecht gibt, wie bereits oben erwähnt, dem Inhaber desselben die Befugnis, in einem bestimmten Reviere die Jagd auszuüben und sich die erlegten Tiere durch Okkupation anzueignen. Andererseits berechtigt dasselbe aber auch den Inhaber, Maßnahmen zu treffen für die Erhaltung, Verbesserung und Vermehrung des Wildes, insbesondere also den Abschuß desselben auf längere Zeit einzustellen. Verfährt nun ein Jagdberechtigter in dieser Weise und erwächst hierdurch einem anderen — in unserer Aufgabe also dem Pächter des Gutes — ein Schaden, so hat es leicht den Anschein, als ob ein derartiges Verhalten des Jagdberechtigten rechtswidrig sei. Es stehen in einem solchen Falle zwei Rechte einander gegenüber, einmal das Recht des Pächters auf den Gebrauch des Grundstückes und auf Fruchtziehung, ein andermal das Recht des Jagdberechtigten, das Wild zu schonen. Daß nun jemand durch Ausübung eines ihm zustehenden Rechtes eine unerlaubte Handlung begehen kann, zumal wenn dieses Verhalten für die Allgemeinheit keinen Nachteil mit sich bringt, widerspricht sicherlich dem Rechtsempfinden. Schon ein altes Rechtssprichwort der Römer sagt uns: Qui suo jure utitur, nemini facit injuriam. Zitelmann führt auch in seiner Abhandlung über den „Ausschluß der Widerrechtlichkeit“ den Nachweis, daß neben den oben angeführten Fällen, in welchen die Widerrechtlichkeit ausgeschlossen ist, noch auftraglose Geschäftsführung und vor

allem Ausübung eines eigenen Rechtes zu nennen sind. — Ebenso Matthiaß S. 713, welcher die Widerrechtlichkeit der Verletzung eines fremden Rechtskreises verneint für den Fall der Ausübung eines eigenen Rechtes, das die Befugnis zum Eingriff gewährt. — Ihnen folgend dürfen wir wohl zu der Annahme berechtigt sein, daß jeder ein ihm zustehendes Recht frei ausüben darf. Selbst wenn dabei einem anderen ein Schaden erwächst, so ist die Ausübung des Rechtes doch niemals widerrechtlich. Also liegt auch wohl in dem Verhalten des Verpächters keine Widerrechtlichkeit, damit zugleich keine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB., und auch schon aus diesem Grunde wird dem Pächter lediglich eine Klage aus dem Pachtvertrage zur Erlangung seines Schadensersatzes übrigbleiben.

Zu diesem Resultate, welches die Anwendung des § 823 BGB. auf unseren Fall als nicht zutreffend erkennen läßt, sind wir allerdings unter der stillschweigenden Voraussetzung gelangt, daß die verletzten Rechtsgüter des Pächters solche absoluter Natur sind. Vielleicht könnte diese von § 823 BGB. geforderte Voraussetzung aber einige Zweifel für unsere Aufgabe wachrufen und somit im Falle ihres Nichtvorliegens die Möglichkeit der Anwendung des § 823 BGB. auch aus diesem Grunde ausschließen. Eine kurze Betrachtung möge diese Zweifel heben. Sind die verletzten Rechtsgüter des Pächters in der Tat absoluter Natur? Zweierlei Möglichkeiten sind

zu berücksichtigen: Einmal die verletzten Rechtsgüter — wie wir später sehen werden, der Regel nach die Früchte des Grundstücks — stehen noch in fester Verbindung mit Grund und Boden. Dann würde dem Pächter an ihnen ein besonderes absolutes Recht überhaupt nicht zustehen, da die Früchte nach dem Substantialprinzip als wesentliche Bestandteile des Grundstückes (§ 94 BGB.) zu betrachten sind. Eine Verletzung derselben würde demnach rechtlich als eine Verletzung des in unmittelbarem Besitze des Pächters stehenden Grundstückes selbst aufzufassen sein, mit anderen Worten als eine Verletzung des jus possidendi des Pächters. Ein solches zählt nach der herrschenden, wenn auch äußerst bestrittenen Ansicht aber ebenfalls zu den absoluten Rechten, wie auch das Reichsgericht in seiner Entscheidung Bd. 56 S. 326 ausdrücklich anerkennt. Selbst wenn wir den Besitz nicht als ein Recht, sondern nur als ein Rechtsverhältnis, als eine rechtliche Position auffassen, die allerdings „gegen die Beeinträchtigung durch jeden Dritten geschützt ist und deren Verletzung das Gesetz ausdrücklich als widerrechtlich erklärt (§ 858 BGB.), so dürfte dies dennoch zur Zubilligung des Schutzes aus § 823 Abs. 1 BGB. ausreichen" (Staudinger S. 945). Ein andermal sind die Früchte bereits von Grund und Boden getrennt. In diesem Falle verwandelt sich der Besitz des Pächters in Eigentum an den Früchten, da § 956 BGB. ausdrücklich bestimmt: „Gestattet der Eigentümer einem anderen, sich Erzeugnisse der Sache anzueignen, so erwirbt dieser das Eigen-

tum an ihnen, wenn der Besitz der Sache ihm überlassen ist, mit der Trennung". Daß das Eigentum aber unter die von § 823 Abs. 1 geschützten Rechtsgüter fällt, wird von keiner Seite bezweifelt werden können.

Endlich könnte an dieser Stelle noch die Frage aufgeworfen werden, ob denn das Verhalten des Verpächters nicht gegen die guten Sitten im Sinne des § 826 BGB. verstoße. M. E. kann diese Frage nur verneint werden, es sei denn, daß der Verpächter lediglich aus Bosheit, Willkür oder Gehässigkeit dem Pächter zu schaden sucht. Handelt er aber lediglich in der Absicht, seinen Wildstand zu erhalten, zu vermehren und zu verbessern, so wird von einem Handeln gegen die guten Sitten niemals die Rede sein können.

Vierter Teil.

Eine Haftung des Verpächters läßt sich nur aus dem Pachtvertrage selbst begründen.

Wenden wir uns nunmehr der Lösung der Frage unseres Themas zu, welche allerdings den tatsächlichen Verhältnissen Rechnung tragen muß.

Das Bürgerliche Gesetzbuch bestimmt in seinem § 581:

„Durch den Pachtvertrag wird der Verpächter verpflichtet, dem Pächter den Gebrauch des verpachteten Gegenstandes und den Genuß der Früchte, soweit sie nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft als

Ertrag anzusehen sind, während der Pachtzeit zu gewähren. Der Pächter ist verpflichtet, dem Verpächter den vereinbarten Pachtzins zu entrichten.

Auf die Pacht finden, soweit sich nicht aus den §§ 582—597 ein anderes ergibt, die Vorschriften über die Miete entsprechende Anwendung".

Welche Verpflichtungen würden sich also daraus für den Verpächter ergeben? Zunächst müßte er die verpachtete Sache dem Pächter in einem zum vertragsmäßigen Gebrauche geeigneten Zustande überlassen und sie sodann auch während der Pachtzeit in diesem Zustande erhalten. Ob ersteres geschehen ist, steht hier nicht zur Frage; fraglich aber bleibt es, ob der Verpächter durch das übermäßige Hegen des Wildes nicht gegen die zweite Verpflichtung verstoßen hat. Ein solcher Verstoß läge zweifellos dann vor, wenn sich im Laufe der Zeit Mängel an der Sache herausstellen würden, welche die Tauglichkeit der Pachtsache zu dem vertragsmäßigen Gebrauche aufhöben oder minderten. Liegen hier in der Tat solche Sachmängel vor?

Für die Entscheidung allein maßgebend sind die Objekte, welche unter der übermäßigen Hege gelitten haben. Als solche werden wohl ausschließlich die Erzeugnisse des Gutes in Betracht kommen, wenngleich es keineswegs ausgeschlossen bleiben soll, daß ausnahmsweise wohl auch mitunter Zäune, leicht gebaute Scheunen und andere Dinge durch Wild beschädigt werden können. Betrachten wir also den Regelfall. Auf den ersten Blick

scheint es sich dabei um einen Sachmangel zu handeln; könnten wir dem aber nicht folgendes entgegenstellen? Die Sache an und für sich wird durch die übermäßige Hege keineswegs in der Tauglichkeit zum vertragsmäßigen Gebrauche beschränkt. Der Schaden erstreckt sich lediglich auf die Erzeugnisse des Pachtgegenstandes, die, solange sie noch mit dem Grundstücke verbunden sind, nach dem Substantialprinzip zwar als wesentliche Bestandteile der Hauptsache gelten, bezüglich deren das Gesetz aber die einschränkende Bestimmung aufstellt, daß sie dem Pächter . . . während der Pachtzeit lediglich „zu gewähren" sind. Für deren Erhaltung Sorge zu tragen, dürfte der Verpächter aber keineswegs verpflichtet sein, wie denn auch Planck anerkennt, wenn er sagt: „Die Verpflichtung des Verpächters zur Gewährung des Fruchtgenusses bestimmt sich bezüglich der Erzeugnisse einer Sache näher dahin, daß der Verpächter dem Pächter während der Pachtzeit die Aneignung zu gestatten hat". Ein Mangel der Sache würde demnach m. E. nur dann vorliegen, wenn Grund und Boden durch das übermäßige Hegen des Wildes von diesem dauernd derart zugerichtet würden, daß dem Pächter die Möglichkeit einer Bebauung des Landes und somit auch irgendwelcher Fruchtziehung vollständig genommen würde, ein Umstand, für den der Verpächter dann allerdings einzustehen haben würde gemäß den Bestimmungen der §§ 537, 538 BGB.

Hier könnte freilich eine Reichsgerichtsent-

scheidung aus Seufferts Arch. Bd. 38 Nr. 117 ins Feld geführt werden, in welcher eine Haftung des Verpächters für jeden Schaden nach § 581 BGB. aufgestellt wird. Dort heißt es: „Im vorliegenden Fall ergibt sich ein Anspruch des Gutspächters auf Erstattung des ihm zugefügten Wildschadens aus seinem Gutskontrakt, nach welchem sich der Beklagte die Ausübung der Jagd auf dem Pachtgute vorbehalten hat. Denn wer sein Gut zum Fruchtgenuß verpachtet, ohne die Verpachtung zugleich auf das Jagdrecht zu erstrecken, behält zwar die Ausübung dieses Rechtes, und der Pächter kann daher für Wildschaden, welcher ihm bei ordnungsmäßiger Ausübung der Jagd entsteht, keinen Schaden fordern; aber der Verpächter übernimmt durch die Verpachtung des Gutes zum Fruchtgenuß die kontraktliche Verpflichtung, den letzteren im übrigen ungestört zu gewähren, also auch die Verbindlichkeit, allen Schaden zu ersetzen, welcher dem Pächter infolge übermäßiger Hegung des Wildstandes und der dadurch herbeigeführten Beeinträchtigung des Fruchtgenusses erwächst". Nach dieser Entscheidung des Reichsgerichts würde der Verpächter also einfach seinen Verpflichtungen aus § 581 BGB. nicht nachkommen und auf Grund dieser Bestimmungen zum Schadensersatze verpflichtet sein.

Diese allgemeine Haftung auf Grund des § 581 BGB. dürfte m. E. aber nicht zutreffend sein. Dieser Paragraph spricht davon, der Verpächter sei verpflichtet, dem Pächter den Genuß der Früchte . . . während der

Pachtzeit zu gewähren. Es sei zugegeben, daß diese Bestimmung in vielen Fällen zum Schutze des Pächters ausreichen mag. Wie würden die Dinge aber liegen, wenn der Wildschaden beispielsweise im Frühjahr einträte, zu einer Zeit, in der wir noch gar nicht von Erzeugnissen eines Grundstücks reden können? Nehmen wir an, die mühsam ausgelegte Saat des Pächters wird von Hochwild zertreten. Die frisch eingesetzten jungen Pflanzen werden von niederem Wild benagt, die Triebe weggefressen und somit jede Hoffnung auf Fruchtbezug vernichtet. Können wir da auch kurzerhand die Bestimmungen des § 581 BGB. zur Anwendung bringen? Wohl kaum! Und doch wird niemand dem widersprechen, daß hier dem Pächter auf irgendeine Art geholfen werden müsse.

Mit den speziellen Bestimmungen freilich, die uns das Gesetzbuch über den Pachtvertrag gegeben hat, wird in diesem Falle wenig zu erreichen sein; wir müßten uns darum schon einmal dem allgemeinen Teile der Schuldverhältnisse zuwenden. Dabei werden wir uns wieder vor Augen halten müssen, daß das Verhalten des Verpächters dem nicht entspricht, „was bei einem Schuldverhältnisse nach dem Zwecke des Geschäfts und der Sitte anständig und gerecht denkender Menschen von dem anderen Teile (eben dem Verpächter) erwartet werden darf“ (Dernburg S. 29). Dies dürfte uns auf die Bestimmung des § 242 BGB. führen, welcher lautet:

„Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu

bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern".

Maßgebend wäre dabei also „die unparteiische Abwägung der beiderseitigen Interessen" (Schneider S. 107). So werden wir auch den Zweck dieses Paragraphen dahin auslegen können, daß in ihm Bestimmungen getroffen werden sollen über die Auslegung eines abgeschlossenen Vertrages und die Art und Weise, in welcher der Schuldner seine Leistung zu bewirken hat. Und womit befaßt sich nun die Auslegung eines solchen Vertrages vorzugsweise? Hachenburg sagt: „Sie hat sich nicht nur mit der Frage zu beschäftigen, was die Kontrahenten gewollt hätten, wenn sie die Pflichten aus dem Rechtsverhältnisse bis ins kleinste Detail bestimmt hätten. Sie ergreift auch das Gegenstück hierzu; sie soll auch feststellen, was die Parteien verboten hätten, wenn ihnen die Konsequenzen ihrer Absprache klar vor Augen gewesen wären". Das dürfte es gerade sein, worauf es in unserem Falle ankommt. Würde der Pächter ein übermäßiges Hegen des Wildes von seiten des Verpächters jedesmal voraussehen können, so wäre nichts einfacher, als eine Bestimmung bezüglich des Abschusses des Wildes in den Pachtvertrag mit aufzunehmen, deren Verletzung den Verpächter ohne weiteres zum Schadensersatze verpflichten würde. Wie aber, wenn dies nicht geschehen ist?

Wir sahen oben, daß es den Grundsätzen von Treu und Glauben wohl kaum entspricht, wenn der Verpächter das Wild in einer Weise schont, daß hierdurch das Recht

des Pächters auf Fruchtziehung in erheblichem Maße geschmälert wird. Der Verpächter dürfte schon nach dem natürlichen Rechtsempfinden verpflichtet sein, von dem Wildbestande so viel abzuschießen, daß dieser nicht übermäßig groß werden kann. Daß der Verpächter seiner Verpflichtung, dem Pächter den Fruchtgenuß zu gewähren, überhaupt nicht nachkommt, ist wohl kaum anzunehmen; er tut es aber in einer Weise, daß diesem die Möglichkeit genommen wird, die Früchte in ihrem ganzen Umfange zu ziehen. Dieses Verhalten des Verpächters dürfen wir als eine sogen. positive Vertragsverletzung bezeichnen, also als ein Verhalten des Schuldners, durch welches derselbe gegen eine ihm obliegende vertragliche Verpflichtung verstößt. § 276 BGB. bestimmt:

„Der Schuldner hat, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten . . .“

Auf diese Paragraphen gestützt,[1]) gewährt die Praxis heute einen Schadensersatzanspruch wegen positiver Vertragsverletzungen. Das Reichsgericht sagt in bezug auf diesen Paragraphen: „Unter dem Vertreten von Vorsatz und Fahrlässigkeit muß die Haftung desjenigen, welcher vorsätzlich oder fahrlässig seine Pflicht verletzt, für die Folgen seines Handelns und der durch dasselbe bewirkten Schädigung eines andern verstanden werden“ (Bd. 53 S. 201).

---

[1]) Dies ist wenigstens die herrschende Meinung. Es erübrigt sich hier, auf die zahlreichen anderen Konstruktionsversuche der positiven Vertragsverletzung einzugehen.

Damit hätten wir das Ziel unserer Arbeit erreicht: Unter Zuhilfenahme der sogen. positiven Vertragsverletzung wird der Pächter stets zu seinem sicher den Forderungen von Recht und Billigkeit entsprechenden Schadensersatz gelangen können.

Aber trifft denn den Pächter nicht auch ein Verschulden; war er nicht laut § 545 BGB. verpflichtet, von dem durch die Überhege drohenden Wildschaden dem Verpächter Anzeige zu machen? könnte man entgegnen.

Die Bestimmung des vorerwähnten Paragraphen lautet:

„Zeigt sich im Laufe der Miete ein Mangel der gemieteten Sache [1]) oder wird eine Vorkehrung zum Schutze der Sache gegen eine nicht vorhergesehene Gefahr erforderlich, so hat der Mieter dem Vermieter unverzüglich Anzeige zu machen. Das gleiche gilt, wenn sich ein Dritter ein Recht an der Sache anmaßt.

Unterläßt der Mieter die Anzeige, so ist er zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet; er ist, soweit der Vermieter infolge der Unterlassung der Anzeige Abhilfe zu schaffen außerstande war, nicht berechtigt, die im § 537 bestimmten Rechte geltend zu machen oder nach § 542 Abs. 1 Satz 3 ohne Bestimmung einer Frist zu kündigen oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen“.

[1]) Dieser läge, wie oben erwähnt, dann vor, wenn dem Pächter die Möglichkeit vollkommen genommen würde, Früchte auf dem Grundstücke zu ziehen.

Eine derartige Verpflichtung, Anzeige zu erstatten, würde man m. E. vom Pächter nur dann fordern können, wenn der Verpächter die Gefahr, welche den Erzeugnissen drohte, wirklich nicht kannte. Dies ist aber kaum anzunehmen. Wir werden wohl erwarten dürfen, daß der Verpächter wußte, ein übermäßiges Hegen des Wildes könne dem Grundstücke leicht Schaden bringen. Hat aber der Verpächter auf irgendeine Weise von dem maßgebenden Zustande Kenntnis erlangt, so würde es den Vorschriften des Grundsatzes von Treu und Glauben nicht entsprechen, wenn man dennoch eine Anzeigepflicht verlangen wollte. Sagen doch auch die Motive zum Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs S. 401, daß „die Anzeigepflicht wegfällt, wenn der Vermieter ohnedies Kenntnis von den betreffenden Tatsachen hat".

Endlich könnte wie bei so manchen Schadensersatzklagen die Frage des konkurrierenden Verschuldens des Pächters aufgeworfen werden. Schon § 4 des alten preußischen Wildschadengesetzes von 1891 deutete auf ein eventuelles Verschulden des Verletzten hin und bestimmte demgemäß: „Ein Ersatz für Wildschaden findet nicht statt, wenn die Umstände ergeben, daß die Bodenerzeugnisse in der Absicht gezogen oder erheblich über die gewöhnliche Erntezeit hinaus auf dem Felde belassen sind, um Schadensersatz zu erzielen". Was nun hier für den speziellen Fall ausgesprochen ist, bestimmt § 254 BGB. allgemein, wenn es dort heißt:

„Hat bei der Entstehung des Schadens ein Ver-

schulden des Beschädigten mitgewirkt, so hängt die Verpflichtung zum Ersatze sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teile verursacht worden ist.

Dies gilt auch dann, wenn sich das Verschulden des Beschädigten darauf beschränkt, daß er unterlassen hat, den Schuldner auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens aufmerksam zu machen, die der Schuldner weder kannte noch kennen mußte, oder daß er unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern".

Zunächst möge es genügen, festzustellen, daß der Pächter den Verpächter auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens seitens des Wildes nicht aufmerksam zu machen brauchte, da dieser von der Möglichkeit eines solchen wohl wußte oder wenigstens wissen mußte. Zu bedenken wäre höchstens, ob sich nicht der Pächter durch Schutzvorrichtungen selber vor Wildschaden schützen muß. Handelt es sich dabei um ein Grundstück, auf dem, wie wir vorausgesetzt haben, auch die Jagdausübung gesetzlich gestattet ist, so sind zwei Fälle möglich: einmal, wir haben es mit einem kleineren ringsum wildsicher eingefriedigten Grundstück zu tun, dann wird von einem nennenswerten Wildschaden überhaupt kaum die Rede sein können, oder aber ein über 75 ha großes Grundstück ist durch Wild erheblich zu Schaden gekommen. Hier werden wir dem Pächter kaum zumuten können, mehrere Hektar große Flächen wildsicher einzufriedigen, Um-

wehrungen, die er vielleicht nach Ablauf eines Jahres infolge anderer Bestellung des Bodens wieder fortnehmen müßte. Wir dürfen hier wohl einem Urteile des OLG. Celle v. 26. 3. 1887 folgen, welches ausführt:

„Es ist allerdings in Theorie und Praxis der Satz allgemein anerkannt, daß für denjenigen Schaden, welcher von dem Beschädigten durch gehörige Sorgfalt hätte vermieden werden können, Ersatz nicht geleistet zu werden braucht. Auch ist nicht zu bezweifeln, daß diese zu verlangende Sorgfalt unter Umständen auch die Pflicht zu positiver schadenabwendender Tätigkeit in sich schließt. Es ist hiernach zu prüfen, ob die vom Beklagten vermißten Maßnahmen derartige waren, daß sie unter den vorliegenden Verhältnissen von einem verständigen Manne verlangt werden konnten. — Es handelte sich dabei um eine von Wild beschädigte Baumschule von 19 Morgen.

Zweifellos ist hiernach zunächst, daß von dem Kläger nicht die Anlage einer wehrbaren Befriedigung um die ganze Baumschule verlangt werden kann, da eine solche mit einem bedeutenden, den Betrag des zu erwartenden, zumal ungewissen Schadens weit übersteigenden Kostenaufwande verknüpft sein würde . . . Wäre die Ansicht des Beklagten richtig, so bedürfe es überhaupt keiner Gesetzgebung über Wildschadensersatz, etwa von Wäldern abgesehen; denn darnach hätte der Grundeigentümer — bezw. der Pächter — entweder den Wildschaden durch wehrbare Einfriedigungen physisch auszuschließen oder auf Ersatz wegen eigenen Verschuldens zu verzichten."

Drittes Kapitel.

Demnach haftet der Verpächter lediglich nach den allgemeinen Schadensersatzvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Um die Arbeit möglichst vollständig auszugestalten, ließen sich noch einige Erörterungen allgemeiner Natur anschließen. Sahen wir im vorhergehenden Kapitel, daß eine Schadensersatzverpflichtung für den Verpächter besteht, so ließe sich hier noch einiges über die Höhe und Art des Ersatzes anführen.

Bezüglich dieser Fragen würde selbstredend nur das Bürgerliche Gesetzbuch in Frage kommen, da die Wildschadengesetze, welche zwar auch für diesen Punkt spezielle Vorschriften geben, alle auf der Voraussetzung fußen, daß der Beschädigte lediglich auf Grund ihrer Bestimmungen seinen Schadensersatz fordern will.[1]) Wenn nun § 249 BGB. in erster Linie Naturalrestitution von dem Verpächter verlangt, so wird dies im vorliegenden Falle wohl kaum ausführbar sein; der Verpächter wird vielmehr lediglich durch Geld den Schaden ersetzen können gemäß § 251 BGB. Wie hoch dieser dabei in seiner

[1]) Für Hannover und Mecklenburg würden sie freilich unter den oben dargelegten Bedingungen in Betracht zu ziehen sein.

Gesamtheit zu veranschlagen ist, wird durch Gutachten von Sachverständigen dargetan werden müssen.

Von Interesse ist es vielleicht, auch die Frage der Verjährung der Schadensersatzforderung näher ins Auge zu fassen. Klagt der Pächter seine Ersatzforderung im Sinne einer positiven Vertragsverletzung ein, so ergibt sich aus der Ableitung der Haftung aus § 276 „die praktisch wichtige Folgerung, daß das Verjährungsrecht für dieselbe sich nicht nach den mietrechtlichen und sonstigen Gewährschaftsbestimmungen richtet, sondern daß ausschließlich § 195 BGB. (30jährige Verjährung) Platz greift (Staudinger S. 152).

Zum Schlusse mag noch eine Frage zivilprozessualer Natur ihre Beantwortung finden: Wie steht es mit der Zuständigkeit der Gerichte? Antwort erteilt uns § 23 GVG., welcher sagt: „Für die Streitigkeiten zwischen Verpächter und Pächter wegen Wildschadensersatz sind die Amtsgerichte ausschließlich zuständig“.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.